Garofalo

—

Alcune osservazioni
sul
Progetto del Codice penale

*Estratto dall'*Archivio di Psichiatria, Scienze penali ed Antropologia criminale
Vol. IV — Fasc. IV.

ALCUNE OSSERVAZIONI

SUL

PROGETTO DEL CODICE PENALE

con Relazione dell'Onorevole Zanardelli

PRESENTATO ALLA CAMERA DEI DEPUTATI DALL'ONOREVOLE SAVELLI
il 26 Novembre 1883

PER

R. GAROFALO

Prezzo: L. 1

ROMA - TORINO - FIRENZE
FRATELLI BOCCA
LIBRAI DI S. M.

1884.

*Estratto dall'*Archivio di Psichiatria, Scienze penali ed Antropologia criminale
Vol. IV — Fasc. IV.

crim.

ALCUNE OSSERVAZIONI

SUL

PROGETTO DEL CODICE PENALE

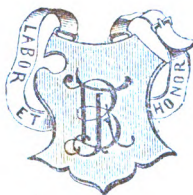
con Relazione dell'Onorevole Zanardelli

PRESENTATO ALLA CAMERA DEI DEPUTATI DALL'ONOREVOLE SAVELLI

il 26 Novembre 1883

PER

R. GAROFALO

Prezzo: L. 1

ROMA - TORINO - FIRENZE
FRATELLI BOCCA
LIBRAI DI S. M.

1884.

ALCUNE OSSERVAZIONI SUL PROGETTO DEL CODICE PENALE

CON RELAZIONE DELL'ON. ZANARDELLI

PRESENTATO ALLA CAMERA DEI DEPUTATI DALL'ON. SAVELLI

il 26 novembre 1883

Un esame critico del progetto, dal punto di vista della dottrina da me professata, darebbe argomento, non ad un articolo, ma ad un libro. Nelle poche pagine che seguono, io non intendo contrapporre teorie a teorie, nè ricercare se i principii della scienza classica del diritto penale, di cui il progetto è una nuova è più solenne affermazione, siano conciliabili con la moderna psicologia e con lo studio dell'uomo delinquente.

Tutto ciò è già stato oggetto di parecchie pubblicazioni da parte della scuola positiva del diritto penale, ed io spero, fra non molto, di presentare agli studiosi di sociologia un lavoro sistematico in cui, alla sintesi delle nuove idee, seguiranno proposte pratiche di riforme delle leggi repressive.

Ma qui, senza propormi alcuna discussione scientifica, farò soltanto un rapido cenno di alcune novità che il progetto introdurrebbe nella legislazione, aggiungendovi qualche previsione degli effetti di tali novità nella pratica dei giudizi. Le quali previsioni possono farsi con una certa sicurezza da chi, come lo scrittore di queste righe, ha oramai lunga esperienza del modo in cui la giurisprudenza suole formarsi e cristallizzarsi intorno alla legge, spesso alterandola e trasformandola in guisa da condurre ad applicazioni lontane le mille miglia dalla intenzione del legislatore.

Ma prima di cominciare questi cenni, dichiaro di aver ricercato invano quella distinzione della indole dei delinquenti a cui l'onorevole relatore accenna, e a cui egli dice di avere « col valido con-

corso delle investigazioni psichiatriche ed antropologiche » conformato il trattamento dei rei (1).

Unica distinzione è quella del delitto mosso da *impulso pravo* ed *impulso non degradante*, e vi corrisponde una distinzione nella pena restrittiva della libertà, che nel primo caso si chiama *prigionia*, nel secondo *detenzione*, ambedue a *tempo determinato*, variante da *un solo giorno* a *25 anni*, ambedue con *obbligo di lavoro*, con l'ammissione alla *liberazione condizionale* e con le sole differenze che nella prigionia vi è un primo periodo di separazione cellulare, e, nella detenzione, vi è separazione durante la notte, e scelta da parte del condannato del genere di lavoro ch'egli preferisce.

Tutto ciò non è dunque, o piuttosto non sarebbe, che una differenza di regime carcerario. Dico « non sarebbe » perchè trattasi di legge che diventerà applicabile solo quando saranno costrutti gli stabilimenti adatti. È noto che quelli ora esistenti non hanno celle, salvo in tre o quattro città. Dunque, per ora, e per molti altri anni, sarà illusorio quell' « aumento d'intensità » delle pene con cui l'on. relatore spera si possa compensare la diminuzione della loro durata (*Introduzione*, pag. 15).

Ma la psichiatria e l' antropologia sono almeno così lontane dal progetto quanto dai codici vigenti: nessun accenno alle categorie dei delinquenti; nessuna diversità di trattamento pei malfattori abituali (2), pei novizii e per gli occasionali; ridotti sempre più i mezzi eliminativi; nulla mutato nel principio della imputabilità; nessun tentativo fatto per dare alle pene uno scopo di vera utilità sociale, queste ed altre cose che andremo osservando, non sono certo indizio di un passo fatto verso le conchiusioni della dottrina criminale positiva.

Un mutamento radicale, da più d'un punto di vista, è l'abolizione della tripartizione dei reati in crimini, delitti e contravvenzioni, il criterio distintivo dei quali non è oggi che il genere di pena inflitta dal giudice, cosicchè un crimine si vede diventare delitto, ed un delitto contravvenzione, a seconda delle circostanze che, ne' casi spe-

(1) *Relazione Zanardelli*, pag. 10.

(2) Trovo una sola eccezione relativa ai ricettatori abituali, la cui pena sarebbe aumentata da uno a due gradi. Art. 384.

ciali, inducono il giudice a fare passaggio dalla reclusione al carcere, dal carcere agli arresti, dalla multa all'ammenda.

Può dubitarsi veramente se tale assurdo sia proprio nella legge o sia stato introdotto dalla giurisprudenza, contro lo spirito e forse anco la lettera della legge. La discussione intorno a questo punto sarebbe troppo lunga, troppo tecnica, ed inoltre oziosa, perchè la giurisprudenza, a torto od a ragione, si è affermata in modo non equivoco.

La tripartizione dei reati era stata conservata nel progetto Vigliani e in quello Mancini, perchè « entrata nelle consuetudini della maggior parte delle province italiane ed accolta per correlazione in tutti gli altri rami della legislazione italiana e negli atti internazionali circa la estradizione de' delinquenti ».

Ed in vero sembrava che il sistema del nuovo progetto rendesse necessario il rinnovare i trattati di estradizione ed il riformare molti istituti di procedura, come quelli relativi ai mandati di comparizione e di cattura, alla legittimazione dell'arresto e alla libertà provvisoria, i quali si fondano sulla distinzione di crimini e delitti.

Poteva sperarsi che si volesse profittare di tale opportunità per togliere di mezzo molte cause d'indugio nei giudizi, e fare scomparirealcuni scandali della libertà provvisoria, che col presente sistema di *correzionalizzazione* si deplorano.

Ma l'art. 5 delle *disposizioni per l'approvazione del Codice* mostra che ben poco sarà mutato, poichè esso stabilisce la corrispondenza fra' *crimini* ed i reati punibili con più di cinque anni di prigionia o di detenzione, e fra' *delitti* ed i reati punibili con tali pene in misura inferiore. Per le riforme a cui accennavamo bisognerà dunque aspettare che si pensi alla modificazione dell'intero Codice di procedura.

Per quanto riguarda la riduzione delle pene a pochi tipi, uniformi così nella più lunga come nella più breve durata, noterò soltanto che una simile uniformità sconosce affatto l'esistenza di quei gruppi, di quelle categorie di delinquenti che la scuola positiva ha distinto e che vanno trattati con metodi affatto diversi.

Ma per chi non voglia seguirci nelle nostre idee sul delitto e i delinquenti, per chi veda soltanto nella pena un castigo ed un mezzo intimidativo, osserverò che le parole « lavori forzati, bagno o casa

di forza » e la disciplina, prescritta legislativamente, de' « ferri », sono buone alla intimidazione, assai migliori delle parole « prigionia e detenzione ». Nè si creda che queste siano puerilità; non le considerano come tali gli uomini pratici, uno dei quali, direttore delle carceri norvegiane, scriveva, non ha guari, che « anche il modo di vestire del condannato può essere un mezzo d'intimidazione » (1).

Un grave passo è la proposta abolizione della pena capitale, intorno a cui nella relazione si dice avere già il sentimento pubblico risoluto la questione.

Qui è permesso qualche dubbio, perchè vi hanno paesi molto civili in cui si eseguono parecchie condanne a morte all'anno, senza che ciò sembri offendere il modo di sentire del popolo, e ve n'hanno altri in cui la pubblica educazione è certo superiore a quella d'Italia, e che, dopo avere sperimentato l'abolizione, sono ritornati all'antico, rimettendo in onore il patibolo per mezzo di un solenne plebiscito.

Che se poi il legislatore non voglia curarsi della opinione di tutto il resto d'Europa e dell'America, ma desideri solo conformarsi al sentimento italiano, potrebbe domandarglisi perchè mai egli creda che questo sia rappresentato più da alcuni solitarii giuristi professori di università, anzichè dai giurati, i quali, avendo pure facoltà di attenuare le pene, lasciano che si pronunzino da sessanta ad ottanta condanne a morte in ogni anno.

In quanto all'altro motivo, che la relazione fa intravedere, delle migliorate condizioni della criminalità, mi contenterò in questo posto di osservare che, se pure fosse accertata una progressione decrescente (ciò che non è), rimarrebbe sempre salvo il nostro primato in Europa negli omicidii e negli altri più gravi reati. Se niuno dei grandi Stati d'Europa ha saputo decidersi fino ad ora all'abolizione, bisogna per lo meno trovare strano che vi si decida l'Italia con l'anormale suo bilancio criminoso. Ciò che gli altri non tentano, in condizioni di gran lunga più favorevoli, noi crediamo dunque opportuno tentare, per solo omaggio agl'ideali dei nostri cattedratici!

---

(1) Relazione di Petersen innanzi al secondo congresso penitenziario tenuto a Copenhagen. — *Rivista di discipline carcerarie*, 1882, fasc. 12.

Uno dei più illustri fautori dell'abolizione, in un suo famoso libro, che nella mia prima gioventù io tradussi, e da cui, contro ogni mia aspettativa, trassi la convinzione opposta a quella che l'autore voleva insinuare (1), scriveva le seguenti parole, che meriterebbero considerazione tanto maggiore per quanto ne è meno sospetta la fonte:

« L'uomo di Stato perspicace ravviserà esattamente nella statistica criminale il momento in cui si può cancellare la pena capitale dal Codice senza alcun pericolo per la pubblica sicurezza e con piena fiducia nell'esito. Quel momento si può dire che sia giunto quando nelle migliori classi della società si manifesti l'avversione alla pena capitale nelle cifre delle frequenti assoluzioni dalla imputazione d'assassinio, quando la compassione per l'accusato preponderi nei casi di media gravità, e quando infine il reo medesimo senta che, nonostante il suo grande misfatto, egli sia divenuto oggetto di pubblico interesse ».

Si può dubitare che il realizzarsi di tali condizioni sia una ragione sufficiente per abolire la pena capitale, e ne dubita un nostro egregio scrittore (2), ma è incontrastabile che tali condizioni, poste da un abolizionista, non si sono punto realizzate in Italia, e che pertanto egli medesimo dovrebbe riconoscere non essere ancora venuto pel nostro paese il momento opportuno.

Ed il più grande sociologo del nostro tempo, mentre abbozzava a grandi linee un sistema di repressione da cui è esclusa ogni idea di vendetta o di espiazione, dichiarava che esso non era applicabile ai popoli dalle *passioni vive, dallo spirito poco previdente* e su cui solo le cose *presenti*, *precise* e *concrete* possono fare *impressione*. « Per contenerli — egli dice — occorrono pene severe, pronte, precise, *che colpiscano l'immaginazione... castighi corporali e morte, non se ne può far di meno...* Il sistema penale più duro è giustificato innanzi all'etica, se esso è così buono per quanto i tempi lo permettano » (3).

---

(1) VON HOLTZENDORFF. — *Das Verbrechen Des Mordes und die Todesstrafe.* — Cap. XIII.

(2) « Le frequenti assoluzioni, la compassione che un assassino desta e conta di destare nel pubblico, sono talvolta indizii spaventevoli di pervertimento morale e forieri della decadenza di un paese ». BELTRANI-SCALIA — *La riforma penitenziaria in Italia.* — Roma, 1879, pag. 249.

(3) H. SPENCER — *Saggi di politica* — Morale della prigione.

Fra noi, l'autore di uno stupendo quadro delle odierne condizioni d'Italia (1), domanda perchè il legislatore non dovrebbe attendere alla peculiarità della indole meridionale, la cui vivacità e mancanza di riflessione è tale da non potersi sperare che il pensiero di qualsiasi pena, salvo quella di morte, freni lo scoppio della sua passione. « Certo — egli soggiunge — esclusa oggi questa pena, nella pratica tra le temibili in Italia, alla fantasia impressionabile del popolano meridionale, si scolorisce, nel bollore che precede qualunque reato, tutta quanta la scala penale e tutta la terribilità della legge. Invece, questa paura ei la sentirebbe ***anche se il reato a cui s'accinge non portasse evidentemente la pena capitale***, quando egli sapesse di avere sopra di sè uno Stato, un potere che può mandare a morte effettiva qualcuno di coloro che incoglie. Ed anche questa naturale associazione d'idee dei malfattori nostri, parrebbe chiara e darebbe l'indirizzo giusto per provvedere al caso, a qualunque statista che non avesse limitato il buon senso nelle astrazioni ».

Ma forse, per contentare le Facoltà di Giurisprudenza delle nostre Università, l'Italia dovrà fare l'esperimento dell'abolizione di quella pena che ancor oggi si stima da ***tutto il resto d'Europa*** (2) come la sola atta a frenare gli assassini, e dovrà compiere tale novità nell'anno successivo a quello in cui le sue Corti di Assise pronunziavano 92 condanne capitali (3).

Io domando allora: Qual è il nesso logico fra l'abolizione della pena di morte, mossa da un sentimento umanitario (bene o male inteso) e la riduzione del numero dei casi di reclusione perpetua? Forse che non rimane identica la necessità di segregazione dei più pericolosi malfattori?

Il dottrinarismo ha trionfato anche qui col suo sistema di proporzione. Eccone il ragionamento:

Se il reato x era punito finora con pena perpetua, mentre il reato

---

(1) Turiello — *Governo e Governati* — Vol. 1°, cap. 3°, pag. 331 e 332 — Bologna, 1882.

(2) Salvo l'Olanda e il Portogallo. La Svizzera la vede riammettere man mano da tutti i cantoni che l'avevano abolita.

(3) Statistica penale del 1882 pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* — Maggio 1883.

y era punito di morte, abolita la pena capitale, bisogna che il reato y sia punito con pena perpetua, ed il reato x con pena temporanea.

Ed è in virtù di un simile ragionamento che l'OMICIDIO ACCOMPAGNATO DA GRAVI SEVIZIE, il CONIUGICIDIO e il FRATRICIDIO, che nel Codice modificato per Napoli e la Sicilia erano punibili coi lavori forzati a vita, diventano punibili con la prigionia da 22 A 25 ANNI (Articolo 326, N° 4° e 1°).

È chiaro che nessun altro criterio avrebbe potuto far collocare simili reati, specialmente il primo, il cui solo titolo fa fremere, nella categoria dei reati punibili con la prigionia temporanea, con ammessibilità alla liberazione condizionale!

Così il principio della proporzionalità, imponendo una diminuzione proporzionale, fa sconoscere le vere ragioni ed i fini del punire! (1).

Nulla dirò dell'abolizione di altre pene, l'esilio locale ed il confino, ma, prima di passare all'esame di altre novità più impertanti, faccio notare che è eccessivo il nuovo ragguaglio della multa (Articolo 41). Esso, da 3 lire per ogni giorno di carcere, è portato nientemeno che a lire 25! Un simile ragguaglio non corrisponde punto al valore del danaro in Italia, nè solo in Italia, ma neppure in quei paesi ove più si paga il lavoro manuale. Quale operaio inglese od americano guadagna 25 lire al giorno?

Ma qual'è poi lo scopo a cui si tende con un ragguaglio così sproporzionato? Quello forse di rialzare il concetto del valore della umana libertà?

Or bene: lo scopo che si raggiungerà sarà precisamente l'opposto, perchè molti che pagherebbero le multe per non soffrire 2 o 3 mesi di privazione della loro libertà, non le vorranno pagare al certo quando con 8 o 10 giorni di custodia potranno liberarsi da ogni noia della giustizia.

(1) Inoltre, l'*assassinio mancato* non potrà essere punibile che temporaneamente, e, nel caso di circostanze attenuanti che non difettano mai in simili casi, con 11 o 16 anni di prigionia! La medesima cosa è a dirsi dell'*omicidio con prodizione e con aguato* quando la prodizione o l'aguato non sia sufficiente a dimostrare la premeditazione, casi che nella pratica s'incontrano con molta frequenza e che il progetto non distingue.

S'immagini un poco se un contadino potrà esitare quando da una parte egli pensi alla somma di *cento o dugento lire* che rappresenta i suoi risparmi di parecchi anni — dall'altra parte, a *quattro od otto giorni* di mantenimento a spese del Governo!

Ma a che parlare di contadini? Salvo coloro che fanno grossi guadagni alla giornata, commercianti, medici, avvocati, salvo i ricchi e quei rari uomini dotati di molto amor proprio, tutti preferiranno, ad un dissesto delle loro finanze, una settimana di villeggiatura in una delle case del Governo! E sarà così rialzato il valore della umana libertà!

I giudici, convinti di ciò, e fatto il ragguaglio reale di ciò che può valere in Italia una giornata di lavoro, per non infliggere una pena illusoria dovranno condannare a 500 lire per un fatto che essi erano soliti punire con 50. Così, almeno, faranno i giudici serii; gli altri si renderanno ridicoli.

Ma l'ottimismo della legge raggiunge il suo colmo nell'ultimo alinea dell'articolo medesimo che suona così:

« Alla detenzione può anche essere surrogata, sull'*istanza del condannato, la prestazione di un'opera determinata* a servizio dello Stato, della Provincia, del Comune, COL RAGGUAGLIO DI DUE GIORNI DI LAVORO PER OGNI GIORNO DI DETENZIONE! »

Questi esseri sensibili, erubescenti, che sono i condannati per *delitti*, piuttosto che soffrire l'*onta* di pochi giorni di riposo, l'*ignominia* del cibo gratuito, le *torture* della compagnia dei delinquenti loro amici, faranno ressa per ottenere *il permesso* di prolungare del doppio il tempo della loro pena, lavorando senza compenso, e, magari, senza mangiare!

Ciò farebbe supporre che si legiferi per quei popoli ideali descritti nel viaggio del giovine Telemaco, scritto per l'istruzione di Monsignor Delfino!

Il capitolo *delle cause che escludono o diminuiscono l'imputabilità* conserva inalterata l'ipotesi della semi-responsabilità nella semi-follia e negli stati psichici semi-coscienti.

I principii della dottrina positiva sono noti intorno a tale argomento, nè d'altra parte mi sarebbe possibile esporli qui in breve spazio. Preferisco dunque passare oltre, notando solo una importante novità introdotta dall'on. Savelli nel progetto Zanardelli, la quale farà cessare pericolosi abusi, determinando con l'aggettivo « esterna » quella

formola vaga della « forza a cui non si può resistere », perchè non si possa confondere con l'impulso cieco, irresistibile nello scellerato, della stessa sua passione ignobile e brutale.

Abolita la pena capitale, diminuita la durata delle altre, ampliata la latitudine dei gradi, ridotto il *minimum* di molti reati ad un solo giorno di prigionia, potrebbe domandarsi quale sia la ragione di conservare quelle *circostanze attenuanti generiche ed indeterminate* che si risolvono in un potere dato al giudice di mutare la legge. Ma il progetto, mentre da una parte specifica nuove circostanze attenuanti peculiari ai reati contro la proprietà (restituzione dell'oggetto rubato prima del mandato di cattura, restituzione prima del dibattimento — art. 367), e lascia inalterato o poco modificato il valore di quelle proprie dei reati contro le persone (provocazione, impeto di dolore, preterintenzionalità (1), eccesso di difesa — art. 337, 329), estende, d'altra parte, i limiti delle attenuanti generiche, dando al giudice facoltà di diminuire la pena di DUE GRADI (art. 54).

L'uso di simili attenuanti, che possono aggiungersi ad altre specifiche ed alle minoranti e scusanti legali, è già deplorato unanimemente; ma fin tanto che esista la pena di morte, può intendersi fino ad un certo punto, ed equivalere al costume che hanno i giurati inglesi, quando loro non sembri il caso di una esecuzione capitale, di redigere, dopo il verdetto, una domanda di grazia a S. M. la Regina.

Le attenuanti sono una grazia anticipata, dice Von Holtzendorff, e la loro origine fu appunto la considerazione di casi eccezionali, in cui gli autori dei più gravi reati sembravano aver diritto alla compassione e non meritare la morte.

Ciò nonostante, il Codice penale germanico, tanto lodato dai nostri giuristi e, in generale, mitissimo, non ammette attenuanti nell'omicidio premeditato, che esso punisce di morte (2).

(1) Quest'ultima circostanza potrà portare la diminuzione anche di tre gradi nell'omicidio (art. 329), mentre nel Codice sardo tale diminuzione è limitata a due gradi. Si è, inoltre, abolita la condizione della *imprevedibilità della morte,* alla quale il Codice napoletano del 1819 aggiungeva l'altra del *non essersi fatto uso di armi proprie.* Il ristabilire queste due condizioni potrebbe essere, nei giudizi popolari, di grande utilità!

(2) Viceversa, è questo il solo caso in cui furono ammesse nel Codice toscano, pur limitandole con le parole: « circostanze di straordinaria importanza » (art. 309, § 2).

Severità che può riuscire ingiusta, perchè anche un omicida con premeditazione può essere talvolta scusabile, ma nulla vieta che la legge stabilisca *alcuni casi* in cui la pena possa essere diminuita: *atroci ingiurie*, *gravi ingiustizie*, casi analoghi alla provocazione e all'impeto di giusto dolore negli omicidii improvvisi.

Ciò che non si può ammettere, perchè turba il senso morale, è che il parricida, l'assassino per mandato, per ottenere un vantaggio, per odio ingiusto, per libidine di sangue, il ladro ed il ricattatore omicida, non siano *per sempre* segregati dalla società. La pena temporanea in quei casi è una immoralità! Ed essa è resa possibile dal progetto, perchè giurati e giudici possono punire simili reati con soli 16 anni di prigionia! E si noti che oggi, in cui pur sono così gravi ed insistenti le lamentazioni contro l'indulgenza dei giudici, un simile scandalo non potrebbe avvenire, perchè le attenuanti in quei casi importano soltanto la commutazione della pena capitale in pena perpetua.

Che se poi vogliamo pensare all'effetto che, col sistema del progetto, le attenuanti produrrebbero nei reati minori, avremo nuovo argomento di timore per la pubblica moralità e la serietà della giustizia.

Un omicidio improvviso, in cui i giurati ammettano (come spesso accade) i due benefizii della preterintenzionalità e delle attenuanti, potrebbe essere punito con soli TREDICI MESI di prigionia, potendosi cumulare *cinque gradi* di diminuzione, tre per il *praeter intentionem*, due per le attenuanti.

Un ferimento produttivo di grave e lunga malattia, di deturpamento del volto, di debilitamento di un organo, è oggi punito con un *minimum* di tre anni di relegazione che, per le attenuanti, si sogliono commutare in tre anni di carcere. Tal è la pena normale dello *sfregio*, così frequente in Napoli da occupare quotidianamente e contemporaneamente le diverse sezioni del Tribunale correzionale. Ora, a questa pena, già stimata insufficiente, il progetto sostituisce la prigionia da 13 mesi a 5 anni; se si concedono le attenuanti, la diminuzione di un grado fa passare ad un *minimum* di 4 mesi, e la diminuzione di un altro grado importa un *maximum* di 3 mesi ed un *minimum* di 6 giorni. Dunque, per sola virtù di attenuanti vaghe, arbitrariamente concesse, il giudice avrà facoltà di punire un gravis-

simo reato, uno di quelli che producono l'irreparabile infelicità di un uomo, con soli 6 giorni di prigionia! Si aggiungano le minoranti e scusanti legali che frequentemente si presentano in simili casi, e s'immagini la serietà della repressione!

Analoghe considerazioni potrebbero ripetersi a proposito di molti altri reati, ma basta avere portato qualche esempio. La facoltà delle attenuanti, estendendosi universalmente nel campo della criminalità, se i giudici continueranno a prodigare, come oggi sono soliti di fare, un simile benefizio, può prevedersi che le pene realmente applicate non saranno già quelle scritte nel Codice, ma per ogni delitto sarà applicata la pena inferiore di due gradi a quella stabilita.

E nei casi in cui la gravità del fatto o l'immoralità del reo inducano il giudice a negare le attenuanti, quale sarà la misura penale nella latitudine del grado?

Il porre ad una distanza spesso considerevole un *maximum* ed un *minimum* sembra indicare che il legislatore intenda riservare questi due termini estremi ai casi eccezionali, e che, nei casi normali, la misura media sia quella da infliggersi. « Se giustizia vuole che al delitto trovato nel suo stato normale si applichi la pena *normale*, questa non può essere se non nella *quantità media*, affinchè rimanga al giudice bastevole campo per alzare od abbassare la pena entro i limiti prescritti, secondo che trova altra volta alzarsi od abbassarsi la quantità del delitto per la mistura di circostanze che lo rendono più leggiero o più grave senza mutarne il titolo o la classe » (Carrara).

Ma poichè la pena *normale*, per le consuetudini giudiziarie italiane, è oggi il *minimum*, diviene indispensabile, in presenza di un nuovo sistema di penalità assai più mite, richiamare i giudici alla osservanza di tale precetto della dottrina, *con un articolo del Codice* che stabilisca doversi, *ne' casi ordinarii*, infliggere la pena *in misura equidistante dalle due estremità del grado.* Una simile disposizione legislativa, invocata già dallo stesso Carrara, potrebbe solo temperare la soverchia mitezza con cui la nuova legge sarebbe senza dubbio applicata.

Alle osservazioni fatte di sopra a proposito dei reati di sangue, si può rispondere che nessun giudice in Italia darà simili esempi; ma

io replicherò che la determinazione legislativa della misura penale è fatta appunto per rendere, non solo poco probabile, ma affatto impossibile qualsiasi eccesso così di rigore come di mitezza. Se si dovesse confidare unicamente nel senno dei giudici o giurati e nel loro senso di giustizia, a che servirebbero mai codesti codici elaborati con analisi così minuta e con tanto studio di formole, con tante accurate distinzoni?

Purtroppo siamo avvezzi a vedere in Italia l'omicidio punito, in media, con soli cinque anni di reclusione o di relegazione. Gli scellerati, che sanno ciò benissimo, sfidano apertamente la giustizia, dichiarando ch'essi non la temono. Se il progetto diverrà legge, si può far conto che la pena media dell'omicidio discenderà a tre anni di prigionia. Ed allora vedremo ricominciare naturalmente le *vendette di sangue,* ricorso delle barbare età, inevitabile quando, in una società civile, vien meno nei parenti della vittima la speranza di veder colpito l'uccisore con pena perpetua o lunghissima. Un simile ricorso già si manifesta nelle province meridionali, dove meno il delinquente teme la giustizia, e meno l'offeso spera da questa un'adeguata riparazione. Quindi, vendette a cui rispondono nuove vendette, spesso compiute per opera di sicarii. Nè il mandante è sempre inescusabile. Chi avrà cuore di biasimarlo severamente s'ei non tollera che l'uccisore del proprio padre, dopo una breve prigionia, gli si presenti libero dinanzi e ritorni a vivere nel suo vicinato?

Così il sentimento primitivo della vendetta ricomparisce ed irrompe a un tratto per colpa di quella legge che dovrebbe annullarlo. E ciò accade quando essa contrappone ai delitti, minacce che i delinquenti non possono temere, e tratta i violatori de' sentimenti umani più profondi con mezzi disciplinari buoni contro i trasgressori di un regolamento!

Una nuova spinta alla eccessiva mitezza sarà data ai giudici dalle disposizioni concernenti la recidiva, ov'è stabilito (art. 70) che la pena non si applichi nel *minimum.* Il giudice crederà pertanto che sia nella mente del legislatore il riservare il *minimum* a tutt'i casi ordinarii, poichè l'aggravamento per una circostanza così importante come la recidiva non consiste che nell'essere *eccezionalmente* vietata l'applicazione di quel *minimum.*

Noi siamo entrati così nel tema della recidiva, intorno a cui il sistema del progetto è notevolmente diverso da quello del Codice Sardo. Avvertiamo a questo proposito, che in questa materia è grande la divergenza d'idee fra la scuola positiva e la classica. La prima vede nella recidiva il sintomo, spesso decisivo, di una nevrosi criminosa, ovvero d'istinti anti-sociali ereditati od acquisiti per influenza d'ambiente; e quindi classifica il recidivo, ora nella categoria dei *delinquenti nati*, ora in quella degli *abituali*. La dottrina classica attribuisce la recidiva alla insufficienza eccezionale della misura del castigo inflitto la prima volta, e quindi crede ripararvi *aggravando* la seconda volta la misura dell'*identico castigo*.

Se non che, il principio della responsabilità morale, inseparabile dalla dottrina classica, ha indotto man mano i suoi aderenti a ricercare se l'impenitenza del recidivo sia realmente da attribuirsi alla sua libera volontà, ovvero alle circostanze nelle quali egli si trova, appunto perchè già infamato da una condanna. In questo caso il recidivo, perchè meno libero, sarebbe meno colpevole. Come dunque si potrebbe colpirlo più duramente di chi, non essendo spinto da un triste passato, ha commesso un primo delitto?

Non si potrebbe negare che in questa idea vi sia molto di vero, ma essa, secondo i principii della teoria fondata sulla responsabilità morale, conduce senz'altro a questa conseguenza: Nessun aggravamento di pena al recidivo.

Viceversa i positivisti, considerando il recidivo come un pericolo sociale permanente, vogliono sopprimerlo, ovvero allontanarlo per sempre dall'ambiente a cui egli non è adatto. La qual cosa si traduce, secondo i casi, in perpetua reclusione o relegazione.

Naturalmente, nessuna conciliazione è possibile, poichè il predominio dell'una sull'altra teoria significa il sacrifizio dell'individualismo agl'interessi sociali, o viceversa.

La necessità della difesa sociale contro la ripetizione e la diffusione del delitto è affatto dimenticata dagli scrittori che invocano la soppressione di ogni differenza fra il trattamento del recidivo e quello del reo novizio (1).

---

(1) Per avere una idea delle esagerazioni a cui, pur logicamente, si può giungere dall'individualismo scientifico, leggasi il recente libro del-

Come ho dichiarato fin da principio, io non discuto qui dal punto di vista di una dottrina. Ho creduto opportuno soltanto segnalare la odierna tendenza dei penalisti eclettici, perchè il progetto la seconda manifestamente, scemando importanza alla recidiva.

Anzi tutto vi è stabilito che, per potersi parlare di recidiva, è mestieri che la prima condanna sia stata *espiata*, poichè solo in questo caso si può essere certi della mancata efficacia correttiva della pena. Ricorre sempre così il preconcetto che il castigo possa emendare il delinquente, com'esso può emendare a scuola il fanciullo disobbediente!

In secondo luogo, la recidiva non è considerata, normalmente, se non quando essa è *specifica*, cioè quando il nuovo delitto è della medesima specie, ovvero « determinato da un intento della medesima natura », quasi fosse più correggibile il delinquente che manca di più d'un istinto morale, o che ha più d'una tendenza anti-sociale!

Infine è determinato il tempo, per così dire, utile alla recidiva. Trascorsi cinque anni in alcuni casi, dieci anni in altri casi, dal termine della prima condanna, la recidiva non può più essere cagione di aggravamento. Questa sorta di prescrizione deve fare uno strano effetto al psicologo che nel vedere ridestarsi, dopo parecchi anni, i medesimi impulsi criminosi, avrà una pruova della loro tenacità e della impossibilità di sradicarli. Egli riconoscerà nel reo quella *permanente disposizione volitiva* che, secondo la bella definizione di un egregio scienziato, costituisce il carattere (1). E non potrà non far le maraviglie quando gli si dirà che il decorso di un certo numero di anni dal primo scoppio della passione criminosa, mentre, psicologicamente, dimostra di quella le profonde radici, legalmente debba distruggerne la memoria; cosicchè non debba valutarsi quell'elemento del delitto che si trova nella vita antecedente del reo e che, esaminato insieme al nuovo, potrebbe far fare una più esatta previsione dell'avvenire.

---

l'ORANO: *La recidiva nei reati*, Roma, 1883 — e la brillante confutazione che ne ha fatto il dott. BARZILAI nell'opuscolo: *La Recidiva ed il metodo sperimentale*, Roma, 1883.

(1) KRAEPELIN, *La colpa e la pena*, Milano, 1883.

Ma infine, date tutte queste condizioni, quale sarà l'effetto legale della recidiva?

Null'altro che il divieto di applicazione della pena nel minimo e la *facoltà* di aumentarla di un solo grado!

Per guisa che, non essendovi pel recidivo alcuna esclusione dalle attenuanti, egli potrà essere condannato, come ogni altro, ad una pena inferiore di due gradi a quella normale. Ad es., un recidivo in uso doloso di falsa moneta o falsi biglietti di banca, punibile con la prigionia da 31 mese a 5 anni, potrà essere punito, ammesse le attenuanti, con 5 soli mesi di prigionia, ***non essendosi così applicato il minimo*** che sarebbe 4 mesi (confr. art. 226, 225, 70, 54 e 25). Ed un recidivo in truffa, reato che sarebbe normalmente punibile con la prigionia da 4 a 30 mesi, potrà essere punito con soli 2 giorni di prigionia, essendo un solo giorno il minimo della pena attenuata di due gradi.

Quanto alla facoltà di aumentare la pena di un grado, facoltà riservata ai giudici in caso di recidiva, può prevedersi che essi non ne faranno alcun uso, come non fanno uso giammai della facoltà che il Codice vigente loro dà dell'aumento di due gradi.

È vero che nel progetto è preveduto un caso in cui non è necessario che la recidiva sia specifica ed in cui l'aumento non è puramente facoltativo. Ed il caso è il seguente che trascrivo con le parole stesse del progetto:

« ART. 71. — Chiunque, scontate entro i termini rispettivamente indicati nell'articolo precedente, TRE O PIÙ PENE restrittive della libertà personale, MAGGIORI DI 3 MESI, commette, entro i termini medesimi, un nuovo delitto ***punibile con la stessa specie*** di pena, soggiace alla pena del nuovo delitto aumentata da uno a tre gradi ».

Qualsiasi pratica di affari penali basta a mostrare come sia difficile il realizzarsi delle condizioni poste da tale articolo. Bisogna che tre pene siano state non solo inflitte, ma ***scontate***, e che ciascuna sia stata maggiore di tre mesi.

Ma se noi consideriamo la specie di delitti in cui più frequente è la recidiva, furti semplici, piccole frodi, ingiurie, violenze, maltrattamenti, ed anche, in alcune province, minacce, percosse e ferimenti lievi, vedremo che sarà ben difficile, date le penalità del progetto, che si riscontrino tre condanne precedenti superiori a 3 mesi.

Ho sott'occhio i certificati penali di parecchi furfanti, alcuni dei quali furono condannati fin dieci o dodici volte, ora per l'uno, ora per l'altro di quei reati. Benchè la recidiva secondo il codice sardo non sia specifica, pure essi, fra tante condanne, non ne riportarono che una o due superiori a 3 mesi di carcere. Le altre sono di arresti od ammende (nel qual caso, per un assurdo del codice vigente, non vi è recidiva), ovvero di 15 o 20 giorni, uno o due mesi di carcere, qualcuna non espiata per amnistia, prescrizione o desistenza dell'offeso.

Costoro dunque, *benchè siano delinquenti abituali,* non potrebbero subire l'aggravamento dell'art. 71, e rimarrebbe soltanto in facoltà del magistrato elevare la pena di un grado, quando fra i loro delitti ve ne siano due della stessa categoria.

La quistione della recidiva è socialmente gravissima, poichè le statistiche dimostrano il suo rapido incremento.

Non ho qui spazio da farne una dimostrazione completa. Basti il dire che *in quattro anni*, dal 1876 al 1880, i recidivi condannati dal Tribunale Correzionale sono aumentati dal 18 al 19,45 0[0, e che quelli condannati dalle Assise, che nel 1876 erano il 10 1[2 0[0, salivano, nel 1878 al 13, e nel 1880 al 21 1[2; dunque, *aumento di più del doppio!* (1). Fra i condannati ai bagni fu parimente osservato in quattro anni (dal 1872 al 1875) un aumento di recidivi dal 17 al 21 0[0 (2).

Infine, dall'anno 1870 al 1879, mentre i condannati per una sola volta crescevano nella proporzione di 100 a 121, i recidivi entrati ne' bagni e nelle case di pena aumentavano in proporzione di 100 a 176.

Tutto ciò mostra un concentramento della criminalità nella stessa classe di persone, ciò che sarebbe un vantaggio per la sicurezza sociale, se, conoscendosi queste persone, si avesse l'energia di porre un assoluto ostacolo ai loro delitti.

La Francia dà oggi un simile esempio. Già fin dal 1854 i condannati ai lavori forzati per 8 anni almeno erano perpetuamente relegati,

---

(1) *Stat. pen. del 1880*, pag. 514, 515, 516.
(2) BELTRANI-SCALIA, *La rif. penit.*, pag. 215.

dopo l'espiazione della pena, alla Guiana e alla Nuova Caledonia, e ciò fece scemare di molto la recidiva da crimine a crimine (1).

Nel 1883 la Camera dei deputati votava la relegazione perpetua pei recidivi, dopo quattro condanne, in vagabondaggio, mendicità, furto, truffa, abuso di fiducia, oltraggio al pudore, ed, in generale, pei recidivi in crimine dopo la seconda condanna.

La mancanza di colonie vieta disgraziatamente all'Italia il fare un simile esperimento, ma è egli prudente, con le alte cifre della nostra criminalità e con l'incremento della recidiva, il rendere questa circostanza quasi indifferente nella misura della pena?

In mancanza di mezzi di perpetua eliminazione, il sistema delle pene carcerarie lunghe è il solo utile socialmente, quando trattasi di delinquenti abituali, poichè, fino a tanto che essi sono reclusi, sottraesi al bilancio della criminalità la quota annua di delitti che necessariamente essi commettono, ed inoltre lo Stato coopera così alla selezione.

« Per ciò che riguarda le facoltà morali — dice il grande naturalista del secolo — una certa eliminazione delle peggiori disposizioni va sempre progredendo anche nelle nazioni più incivilite. I malfattori sono giustiziati, *o tenuti lungamente prigioni*, cosicchè non possono trasmettere liberamente le loro cattive qualità » (2).

Viceversa, col diminuire la durata della loro segregazione, oltre alla maggior somma di danni che ne deriva, si rende più facile la diffusione del delitto per contagio e la propagazione per eredità della stirpe degradata, e si fa alle generazioni future — come dice Spencer — il più triste dei doni, quello di una progenie numerosa di vagabondi e di scellerati.

Da questo punto di vista, anche a prescindere dalle anormali condizioni della criminalità italiana, l'abolizione o riduzione dei mezzi eliminativi, il sistema delle pene temporanee e brevi, la maggior facoltà data ai giudici di attenuarle ancora e il non sottoporre ad un trattamento particolare gli abituali, mi sembrano errori, non certo giuridici, ma legislativi, se è vero che la legislazione debba tendere alla maggiore utilità sociale.

---

(1) Reinach, *Les récidivistes*, page 58. Paris, 1882.
(2) Darwin, *L'origine dell'uomo*, cap. 5°.

Debbo limitarmi ad alcuni cenni generali e non posso esaminare i titoli relativi ai diversi reati.

Aggiungerò poche altre considerazioni.

Mentre l'autore del progetto, pur censurando il codice sardo per la sua soverchia mitezza a riguardo dei delitti contro le persone (1) ne rende sempre più lievi le penalità, mentre esso riduce quelle delle grassazioni, delle falsificazioni e molte altre ancora, — fra i pochi reati colpiti più aspramente se ne veggono due, dei quali si può dubitare se essi siano, socialmente, delitti: l'ADULTERIO ed il DUELLO.

Non farò in questo luogo che una sola osservazione in proposito. Codeste pene più aspre sono senza dubbio minacciate con la speranza di frenare l'incremento di quei reati, ciò che con le pene esistenti non si ottiene. Dunque il legislatore crede che una penalità più grave possa riuscire più efficace di un'altra più mite. Ed allora gli si può domandare: Qual è il motivo della mitigazione delle altre pene? Forse che gli omicidii, le frodi, le falsità turbano la società ed offendono la morale pubblica meno che gli adulterii o i duelli? Ovvero credesi che il numero di quei primi reati non sia tale da preoccupare il paese, cosicchè le pene esistenti siano soverchie al bisogno?

Ma se ciò non è, se l'alta criminalità segna in Italia cifre spaventose che fanno impallidire quelle di tutte le altre nazioni civili — come si può pensare a mitigare le pene, quando queste si credono utili al punto di aumentarle per quei due reati che meno la società vuole perseguitati e puniti?

Ed ora, un dubbio.

Se il progetto diventa legge, questa sarà retroattiva in quanto le pene da essa stabilite sono più miti delle precedenti. E l'art. 2 stabilisce che se la pena è stata già inflitta, si sostituisce quella *più mite per ispecie e durata* stabilita dalla legge posteriore *pel reato definito nella sentenza.*

Ora, quando la pena sia stata inflitta col benefizio delle attenuanti, cioè a dire con diminuzione di un solo grado, dovrà sostituirsi la

---

(1) Vedi *Relaz. — Introduz.*, pag. 11.

nuova pena *diminuita di uno* o *di due gradi?* L'espressione « pena più mite per ispecie e durata » farebbe supporre che debbasi applicare intero il benefizio. La giurisprudenza non mancherebbe di pronunziarsi in questo senso, nè avrebbe forse tutto il torto, poichè sarebbe affatto arbitrario limitare la diminuzione ad un solo grado.

Ed allora l'Italia avrebbe da rallegrarsi!

Tutti i condannati per ASSASSINIO con attenuanti otterrebbero la sostituzione di 16 ANNI di prigionia ai LAVORI FORZATI A VITA!

I condannati per quei ferimenti gravi punibili con la relegazione da 3 a 5 anni e puniti, in virtù di attenuanti, CON 3 ANNI DI CARCERE, otterrebbero la commutazione a 6 GIORNI DI PRIGIONIA, *minimum* del 2° grado! I condannati a 3 anni per furto qualificato con attenuanti passerebbero a 4 mesi, e i falsi monetari condannati a 10 anni di reclusione, sarebbero ringraziati dopo 13 mesi!

Gli esempi si potrebbero moltiplicare all'infinito. Bisogna aggiungere il maggior benefizio della preterintenzionalità, quello di nuove attenuanti pei furti, l'aggravamento non più calcolabile, perchè non obbligatorio, della recidiva, e si può conchiudere che questo articolo equivale ad una larga, larghissima amnistia.

Si è calcolato approssimativamente il numero dei grassatori, dei falsarii, degli assassini che, tutti in una volta, ritornerebbero nel seno della società?

Il paese, per verità, non sente punto il desiderio di riabbracciare questi suoi figli.

R. GAROFALO.

NOTA.

Ho detto a pagina 3 che ben poco sarebbe mutato dal nuovo Codice nel sistema della *correzionalizzazione*, tanto pernicioso alla giustizia a causa del ritardo che esso produce ed a causa della necessaria escarcerazione *senza cauzione* disposta dall'art. 205 del Codice di procedura penale per gl'imputati di crimini rinviati dalla sezione di accusa, in virtù di attenuanti, ai tribunali correzionali.

Credo opportuno dare qualche schiarimento. È vero che un gran numero di reati per cui il progetto mitiga le pene, non arriveranno più alla sezione di accusa: tali saranno i ferimenti con deturpamento o de-

bilitamento permanente, ed i furti accompagnati da una sola qualifica. Queste specie di reati saranno dunque rimandati direttamente al tribunale con richiesta del P. M., ovvero con ordinanza del giudice istruttore o della Camera di consiglio.

Viceversa le più lievi penalità e la più larga facoltà di attenuanti faranno sì che un gran numero di altri gravi reati potranno essere rimandati ai tribunali correzionali dalle sezioni di accusa, e molto probabilmente, questa seconda somma compenserà la prima, con questo di più che crescerà il numero dei malfattori provvisoriamente escarcerati.

A me sembra che potrebbe riuscire utile il sottrarre molti reati al giudizio delle Assise, ma alle seguenti condizioni, che ciò non si faccia nella pratica per mezzo di rinvio con attenuanti, bensì, legislativamente, per mezzo di una estensione della competenza dei tribunali, ad es., fino a 10 anni; e che sia riformata la presente legge sulla libertà provvisoria per impedire che gli autori di gravissimi reati compariscano liberi in giudizio e rimangano in tale stato per tutto il tempo della procedura di appello e di cassazione.